

Fıkıhın Sosyolojik Yürürlüğü Bağlamında Fetvada Değişim

Ahmet YAMAN*

Özet:

Yetkin bir fakihin, amelî hayata ilişkin bir meselenin dinî-hukukî hükmüne dair verdiği cevap olarak tanımlanabilecek olan fetva, dinamik bir karakter taşır. Çünkü ibadetler dışındaki amelî hayat yani birey veya toplumun günlük ilişkiler ağı canlı olup değişime ve gelişime açıktır. İbadet, haram-helal ve naslardaki sayısal şer'î hükümler (mukadderât) alanı ise dinî niteliği dolayısıyla değişime kapalıdır. Diğer taraftan fıkıh mirası içinde tarihsel karakterli hükümler bulunduğu gibi evrensel nitelikte olanlar da bulunur. İşte yoruma açık alanlarda veya tarihsel nitelik taşıyan hükümlerde olmak üzere daha önce verilen fetvalar; zamanın, mekânın, durumun, örfün, bilginin, ihtiyacın, siyasî, iktisadî ve sosyal şartların, imkân ve gücün değişimine veya umûmî'l-belvâya bağlı olarak değişebilecektir. Aksi tutum, fıkıhın belli bir tarihsel zaman-mekân-algı-örf-ihtiyaç sarmalına hapsedilmesi anlamına gelecektir. Günün algı ve taleplerine hitap edemeyen bir hukuk sisteminin sosyolojik yürürlüğünden bahsetmek de mümkün değildir.

Anahtar Kelimeler: Fetva, İçtihat, Fıkıh, Değişim

The Change in Fatwa within The Context of Socioological Effectivity of Fiqh

Abstract:

A fatwa, which can be defined as an answer by a qualified faqih to a problem related to the daily life vis-a-vis its religious and legal aspect, has a dynamic character.

* Prof. Dr., Diyanet İşleri Başkanlığı Din İşleri Yüksek Kurulu Üyesi; NEÜ. İlahiyat Fakültesi

Because, apart from the rituals, the daily life, that is the daily interactions of individuals and society, is active and open to change and development.

The field of rituals, haram-halal and the legal quantitative provisions in the sources (muqaddarat) is closed to change due to its religious nature.

On the other hand, within the fiqh heritage there can be found decrees with historical character as well as with universal nature. Thus, the fatwas issued within the fields open to interpretation or about the decrees that have historical nature are open to change upon some changeable conditions, which are time, space, situation, tradition, knowledge, need, political, economic and social conditions, the change in ability and strength or depending on a general hardship. A counter attitude on this issue means confining fiqh within the limitations of a historical process that is bound with time, space, perception, tradition and need. It is impossible to talk about the sociological effectivity of a legal system that cannot address the perceptions and needs of the day.

Key Words: Fatwa, Interpretation, Fiqh, Change.

Giriş

Fetva usûlünün en dikkat çekici konusu, önceki fetvaların bazı gerekçelere bağlı olarak değişip değişmeyeceği meselesidir. Bu mesele etrafında birisi tefrit diğeri ifrat sayılabilecek iki uç tavır yanında, metodik çerçevede daha dengeli bir değişim teorisi öneren üçüncü bir tutum bulunmaktadır.

Her nasılsa verilmiş olan fetvanın asla değişmeyeceğini savunan tefrit yaklaşımı, klasik fıkıh doktrinini, ilgili olduğu konuyu nihaî olarak çözüme kavuşturan ve son noktayı koyan hükümler mecmuası olarak görmektedir. Hal böyle olunca mezheplerde yerleşik hale gelen fetvalar “nas” telakki edilip adeta kutsallaştırılmaktadır. Bu görüşte olanlara göre fetvanın dayanaklarını yitirmesi, delilinin zayıflığının ortaya çıkması, hükümden beklenen hedefe artık ulaştıramıyor oluşu, verildiği zamana göre şartların, toplumsal durumların, örfün başkalaşmış olması onu değiştirme gerekçesi yapılamaz. Fetvayı, onu üreten tarihsel kodlara hapsedmek ve orada dondurmak anlamına gelen bu tutumun, gelişen ve değişen hayat karşısında onunla beraber yürüyen bir fıkıh üretemeyeceği ortadadır. Bu dar bakış, sonuçta ya “dindar” kalma uğruna mağdur olan ve geri kalan, ya tamamen köklerinden kopan ve başka hukuk havzalarına yelken açan ya da çift kişilikli, takıyyeci ve münafık karakterli birey ve toplumlar üretir. Oysa İbn Abidin’in ifadesiyle “Müftî, zamanının şartlarını göz ardı edip mezhebin zâhirü’r-rivâye nakilleri üzerinde donup kalmamalıdır. Böyle yaparsa, birçok hakkın çiğnenmesine sebep olur ki, fayda vereceğim derken kat kat fazlasıyla zarar vermiş olur.”¹

1 İbn Âbidîn, “*Neşru’l-Arf*”, II, 130; Karâfî’nin benzer ifadeleri için bk. *el-Furûk*, I, 177; II, 109-110; Karâfî, *el-Ihkâm*, s. 136.

Bu dar tutumun tam karşısında konuşlanan ifrat görüşüne göre ise bütünüyle furû hükümler, üretildiği tarihsel ve toplumsal şartlarla kayıtlıdır. Hatta Kur'an ve Sünnet'in belirlediği fer'î hükümler bile bu niteliktedir. Dolayısıyla sadece içtihatla belirlenen fikhî hüküm ve fetvalar değil, ahkâm ayet ve hadisleri dahi tarihseldir. Öyleyse toplum ve şartların değişimine paralel olarak cüz'î-fer'î hükümler de değişmelidir. Söz konusu düşünceye sahip olan Fazlurrahman'ın (ö. 1988) ifadesiyle "İçtihat, kural içeren bir nassın veya geçmişteki emsal bir durumun manasını anlama ve o kuralı öyle bir şekilde teşmil, tahsis ya da aksi halde ta'dil ederek değiştirme çabasıdır ki, bulunan yeni çözüm vasıtasıyla bu kural, yeni durumu içersin."²

Söz konusu ifrat yaklaşımı, kanunun, yürürlüğe konulmasından sonra kanun koyucunun iradesine bağlı olmaktan çıktığını, yani kaynağı ile bağlantısının kesildiğini, dolayısıyla önemli olanın, kanun koyucunun başta ne istemiş olduğu değil; fakat şimdiki şartlar göz önünde tutularak ondan çıkarılabilecek anlam olduğunu, kanunun uygulanması anındaki yarar veya çıkar uyumsuzluklarına en uygun gelecek biçimde kanunun yorumlanması gerektiğini savunmaktadır.³ Radikal bir yorumla, muamelat alanının tamamıyla maslahat doğrultusunda değişebileceğini iddia eden Necmeddin et-Tûfî'yi (ö. 716/1316) bu modern yaklaşımın klasik zamanlardaki temsilcisi saymak mümkündür.⁴

"Ezmânın teğayyuru ile ahkâmın teğayyuru inkâr olunamaz"⁵ küllî kaidesini asıl maksadının dışına çıkararak kuralsız ve külliyen değişimin anahtarı olarak kullanan bu ifrat bakışı, fıkıh mirasını bütünüyle göz ardı eden, hemen her konuda beşerî hukuk ile entegre olmuş, ilk vahyedildiğindeki dinî boyasından arınmış ve neredeyse "aydınlanmacı" bir seküler hukuk anlayışını benimsemeye götürecektir.⁶

Daha dengeli ve yöntemsel olarak daha tutarlı olan üçüncü yaklaşıma göre, genel hüküm getiren nasların tamamı ve fer'î hüküm koyan nasların çoğunluğu tarih üstüdür. Bu naslar arasında ilk dönemlerin toplumsal ve kültürel şartlarıyla kayıtlı olanları son derece azdır. Fıkıh mirası içindeki hükümler arasında tarihsel karakterli olanlar

2 Fazlurrahman, *İslâm ve Çağdaşlık*, s. 77. Bu düşünce tarzı, Kara Avrupası'nda ortaya çıkan ve "kanunun metni ile bağlı kalmaksızın tamamen serbest bir şekilde âdil sayılan bir çözüme varılabileceğini, hatta bu çözümün kanunun metnine aykırı (contra legem) olabileceğini kabul eden" serbest yorum metodunu hatırlatmaktadır. bk. Dönmez, İ.Kâfi, "İslâm Hukukunda Muctehidin Naslar Karşısındaki Durumu İle Modern Hukuklarda Hâkimin Kanun Karşısındaki Durumu Arasında Bir Mukayese", *MÜF Dergisi*, s. 30,45.

3 Tarihselci bakışın temel savları ve eleştirisi için bk. Uyanık, Mevlüt, *Kur'an'ın Tarihsel ve Evrensel Okunuşu*, Ankara 1997; *Kur'an'ı Anlamada Tarihsellik Sorunu Sempozyumu*, İstanbul 2000; Kotan, Şevket, *Kur'an ve Tarihselcilik*, İstanbul 2001; Paçacı, Mehmet, *Kur'an ve Ben Ne Kadar Tarihseliz*, Ankara 2000; Koşum, Adnan, *Nasları Anlama ve Yorumlamada Yöntem Sorunu: Fazlurrahman Örneği*, İstanbul 2004; Öğüt, Salim, *Modern Düşüncenin Kur'an Anlayışı: Bir Zihniyet Eleştirisi*, İstanbul 2008.

4 Tûfî'nin görüşleri için bk. *Kitabu'l-Ta'yin fi Şerhi'l-Erbain*, Beyrut-Mekke 1997.

5 Hâdimî, *Mecâmiu'l-Hakâik*, s. 46 ; *Mecelle* 39. md.

6 Allâl el-Fâsî, bu ikinci grupta yer alanları "yeni mutezile" ve "yeni isrâiliyyât devşirmecileri" olarak niteler. bk. *Makâsîdû'l-Şer'iati'l-İslâmiyye ve Mekârimühâ*, s. 94-95, 101-103.

bulunduğu gibi evrensel nitelikte olanlar da bulunur. Diğer taraftan ibadet, haram-helal ve naslardaki sayısal şer'î hükümler (mukadderât) alanı ilkesel olarak değişime kapalıdır. Değişimin ilkesel olarak yani dinî karakteri dolayısıyla mümkün olmadığı bu alanlar dışında kalan fikhî hükümler ise dayanakları ve amaçları itibariyle değişime konu olabilirler.

Son derece dikkat ve özen isteyen işbu değişim konusunda, bilebildiğimiz kadarıyla “Maslahat, Niyet, Şart, Ortam ve Zamanın Değişmesine Göre Fetvanın Değişmesi” başlığı altında ilk müstakil ve kapsamlı değerlendirmeyi yapan İbn Kayyim el-Cevziyye (ö. 751/1350) şunları söylemektedir:

“Bu, çok faydalı ve önemli bir konudur. Bu bilinmediği için, fıkıh adına büyük hatalar işlenmiş ve birtakım meşakkat, sıkıntı ve üstesinden gelinemeyen zorluklar ortaya çıkarılmıştır. Hâlbuki maslahat prensibine riayette zirvede bulunan bu üstün hukukun, böylesi şeylerden uzak olduğu, bilinen bir gerçektir. Çünkü İslâm'ın temel gayesi, insanların dünyevî ve uhrevî maslahatlarını temindir. İslâm hukuku bütünüyle adalet, bütünüyle rahmet, bütünüyle maslahat, bütünüyle hikmettir. Bundan dolayı adalet, merhamet, maslahat ve hikmete ters düşen hiçbir şey İslâm'dan sayılamaz. Aksini ispat hususunda yapılacak her türlü tevil ve yorum boşuna yorulmaktan ibarettir. Zira İslâm, Allah'ın, kulları arasındaki adaleti, yaratıkları arasındaki rahmeti, yeryüzündeki gölgesi, kendisine ve Peygamberinin sadakatine en büyük ve en doğru delaletidir.”⁷

1. Fetvada Değişimin Boyutları

İbadet, haram-helal ve naslardaki sayısal şer'î hükümler (mukadderât) alanının doğrudan Şâri Teâlâ'nın hakkı olduğu ve irrasyonel niteliği yani akli/rasyonel gerekçelendirilmelerinin mümkün olmayışı sebebiyle ilkesel olarak değişime kapalı olacağı takdir edilecektir. Özleri itibariyle nasıl telakki edilmişse o şekilde aynen benimsenip uygulanması gereken bu sahalarda, olsa olsa ibadetlerin edasında ilave bazı düzenlemeler yapma, gerekiyorsa mukadderâta ilavede bulunma ve görülen lüzum üzerine helalleri belli bir süre yasaklama türünden bir tasarruf söz konusu olabilir.⁸

Mesela Hz. Ömer'in Basra ve Kûfe gibi yeni kurulan şehirlerde yaşayanların Kâbe'ye gelişi yolları üzerinde yeni mîkat yeri belirlemesi, Hz. Osman'ın cuma namazı için ikinci bir ezan ihdası, bayram namazı vaktinin girdiğini duyurmak üzere Muâviye'nin ezan okutması, Mescid-i Haram'daki saf düzenininin Haccâc zamanında dairevî hale getirilmesi ibadetlerin esasına değil vesâiline ve edasına ilişkin değişiklikler olarak hatırlanabilir.

Keza Hz. Ömer döneminde içki içme suçunun cezasına ilavede bulunulması, deve fiyatlarının yükselmesine bağlı olarak diyetin parasal karşılığının artırılması, buğda-

7 İbn Kayyim el-Cevziyye, *İ'lâmu'l-Muvakkîn*, III, 11.

8 Erdoğan, *İslâm Hukukunda Ahkâmın Değişmesi*, s. 126-143; Kahraman, Abdullah, *İslâm Hukukunda Değişim ve İbadetler*, İstanbul 2012.

yın önemli bir gıda maddesi haline gelmesi üzerine sahabe döneminde fitır sadakası olarak onun da verilebileceğine karar verilip oranının hurma ve arpa fiyatları mihenk alınarak yarım sa' olarak tespiti, daha sonraları buğday fiyatlarının düşmesi üzerine yükümlülüğün bir sa'a çıkarılması, mukadderât alanında yapılabilecek değişikliklere örnek teşkil etmektedir.

Amme velâyetini hâiz kişi ve kurumların kamu yararını temin amacıyla mübahlarda kısıtlama yapabilme yetkisine sahip buldukları kuralına⁹ dayanarak helallerin geçici olarak yasaklanabileceğine ise Hz.Ömer'in (r.a.), et arzının az olduğu bir dönemde kişilerin haftada peş peşe iki gün et alımını yasaklaması¹⁰; yine onun, müslüman kadınların evde kalması tehlikesi belirdiğinde Ehl-i kitabın muhsan hanımlarıyla evlenme iznini¹¹ askıya alması¹² örnek verilebilir.

Örneklerden anlaşılacağı üzere, beşer yorumuna kapalı naslara dayanan ibâdât, mukadderât ve helal-haram sahasındaki hüküm ve fetvalar, esastan değişime konu olamazlar. Zira mevrîd-i nasda içtihad mesâğ yoktur. Dolayısıyla bazılarınca dile getirilse de şöyle yeni içtihatlar ileri sürülemez:

- Annesi gibi gelişmiş görünen kuzunun kurban edilebileceğine kıyasla iki yaşını doldurmamış bile olsa günümüzdeki beslenme imkânları dolayısıyla sanki o yaştaymış gibi semiz görünen dana kurban edilebilir.

- Günümüzün gelişmiş anlayışı bir sosyal devlet gerçeğini ortaya çıkardığından, bu devlet de sadece sosyal değil, siyasî, askerî vs. bütün ihtiyaçları gidermeyi kendine görev bildiğinden, topladığı vergileri de zaten bunlar için harcadığından zekâtın işlevi de kendiliğinden görülmüş olmaktadır. Öyleyse zaman, oran, matrah ve sarf yerleri açısından ayrı bir zekât kurumuna ihtiyaç kalmamıştır. Devlete verilen vergi zekât yerine geçer.

- Kur'an-ı Kerim'de belirlenen miras oranları, hanımların sorumlulukları ve ev idaresine ekonomik katkıları arttığı için değişebilir. Gebelik günümüzde çok basit bir teknikle hemen tespit edildiği için boşanmış hanımların üç hayız (veya tuhr) süresince iddet beklemelerine gerek yoktur.

- Bayram hutbesi, bayram namazından önce îrâd edilmelidir.

- Kurban ibadeti, kurbanlık hayvanı fakire ya da hayır kurumuna canlı bağışlamakla da eda edilebilir.

Şu halde, esaslı değişimin taabbüdî değil aksine muallel (aklen gerekçelendirilebilir, rasyonel) olan muamelat alanında olabileceğini söyleyebiliriz. Bu vesileyle

9 Şâtîbî, *el-Muvâfakât*, I, 130 vd.; Karâfî, *el-Furûk*, II, 33; bk. II, 122-131.

10 İbnü'l-Cevzî, *Siretü Ömer*, s. 68 ve Şa'rânî, *et-Tabakâtü'l-Kübrâ*, I, 18'den naklen Burhânî, Muhammed H., *Seddü'z-Zerâi*, s. 595.

11 Mâide, 5/5.

12 Cassâs, *Ahkâmu'l-Kur'an*, II, 459; Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, VII, 172.

fikhî hükümlerin öncelikle taabbüdî değil talilî nitelikte değerlendirilmesi gerektiğini; bir başka ifadeyle taabbüd alanını olduğundan fazla genişletmemek gerektiğini ifade etmeliyiz. Eğer böyle yapılırsa da kısmen ibâdât ama daha ziyade muamelat ile ilgili ve illeti akılla kavranabilir olan ahkâm ayet ve hadisleri, lafzî/literal anlamlarıyla dondurulursa, onların gelişen ve değişen şartlara hâkim olma kabiliyetleri ortadan kalkar. Böyle olursa o zaman bazı müçtehitlerce ileri sürülmüş olan şöyle tuhaf fetvalarla karşılaşılır:

- Fıtır sadakası, sadece ilgili hadiste geçen maddelerle ödenebileceğinden kutuplarda yaşayan müslümanlar hurma, kuru üzüm, arpa veya keş (yağı alınmış peynir) bulmak zorundadırlar.

- Musarrât yani müşteri çekmek maksadıyla bir süre sağılmayarak sütü bol gösterilen bir hayvan ile ilgili olarak Hz. Peygamber (s.a.) “Birisini böyle bir hayvanı satın almış ve sütünü de sağmışsa iki şeyden birini yapabilir: Ya bu haliyle razı olur ya da hayvanı iade eder ve ayrıca bir sâ’ (yaklaşık 3 kg.) hurma verir.” buyurduğundan, hurmayı bilmeyen ülkelerin insanları bile musarrât karşılığında hurma vermelidirler. Başka bir şeyden verilerse caiz olmaz.

- Malının zekâtını zamanından önce ödeyen kişi, tıpkı güneşin zevalinden önce öğle namazını veya fecrin doğmasından önce sabah namazını kılan kişinin namazlarını iade etmesi gibi yeniden zekât yükümlüsü olur.

- Hz. Peygamber (s.a.), kişinin yanında olmayan veya kabzetmediği malı satmasını yasakladığından, katalog ya da numune üzerinden yapılan satım akdi fasittir.

İşte böyle sonuçlara ulaştıracağı içindir ki, muhakkik fakihler hükümlerdeki temel ilkenin ta’lil olduğunu söylemişlerdir.¹³ Şu halde, yoruma açık alanlarda olmak üzere daha önce verilen fetvalar; zamanın, mekânın, durumun, örfün, bilginin, ihtiyacın, siyasî, iktisadî ve sosyal şartların, imkân ve gücün değişimine veya umûmî’l-belvâya bağlı olarak değişebilecektir.¹⁴

Fetvada Değişimin Gerekçeleri

Bu başlık altında, fetvanın değişiminde etkili olan söz konusu gerekçeleri yedi maddede yakın plana alıp örneklendirmeye çalışacağız.

A. Zamanın Değişmesi

Bundan maksat, insanların ve anlayışların zaman içinde olumsuz yönde değişmesidir. Literatürde fesâdü’z-zamân kavramıyla ifade edilen bu durum, genel ahlâkın

13 Gazâlî, *el-Mustasfâ*, s. 282-283, 294 vd.; Karâfî, *Şerhu Tenkîhi'l-Fusûl*, s. 398; Şelebî, *Ta'îlîlül-'Ahkâm*, s. 105, 109, 381.

14 İbn Âbidîn, “*Neşru'l-Arf*”, II, 125-128; Erdoğan, *a.g.e.*, s. 163; Karadâvî, *Mûcibâtü Teğayyürî'l-Fetvâ fî Asrinâ*, s. 39-40; Belmehdî, Yûsuf, *el-Bu'dü'z-Zemânî ve'l-Mekânî ve Eseruhumâ fî'l-Fetvâ*, Cezayir ts. (Vizâratü'ş-Şuûnî'd-Dîniyye ve'l-Evkâf).

bozulması, takva duygusunun, adalet bilincinin ve haklara saygının zayıflaması şeklinde tezahür etmektedir. Bu haliyle fesâdü'z-zamân daha sahabe döneminde bile bir endişe kaynağı ve hükümde değişim sebebi olarak gündeme gelmiştir. Mesela fitnenin yaygınlaşması sonucu kadınların camiye çıkmaları tartışılmış, sorumluluk ve emanet duygusunun zayıflaması sebebiyle zanaatkârların kendilerine teslim edilen eşyayı bundan böyle tazminle sorumluluklarının olduğuna karar verilmiş, güven duygusunun eksilmesiyle yakın akrabaların şahitliği artık kabul edilmez olmuş, esnafın tamahkârlığına ve karaborsaya fırsat vermemek için eski hükmün aksine narh koymaya cevaz verilmiş, aynı anda verilen üç talâk, dinî duyguları zayıflayan erkekleri terbiye ve ıslah amacıyla üç sayılır olmuştur. Ömer b. Abdilazîz'in dediği gibi "insanların bozulması ölçüsünde hükümler de değişmiştir".

İftâ sorumluluğunu taşıyanlar, hem dini ve değerleri hem hukuku hem de toplumu korumak için eski fetvanın bunu yapmadığı durumlarda yeni hüküm tesisini gündeme alacaklardır. Aksi halde İbn Âbidîn'in "Yaşadığı zamanın insanlarını/toplumunu bilmeyen kişi cahildir"¹⁵ saptaması müftî hakkında da geçerli olacaktır. Bu cümleden olarak:

1. Diyânî olan yani bireyin dinî duyarlılığına bırakılan alan, yargısal denetim kapsamına alınarak kazâî hale getirilebilir. Hz. Osman'ın diliyle "Kur'an ile yola gelmeyen, devlet gücüyle yola getirilir". Mesela zekât, resmî bir kurum aracılığıyla denetime tâbî tutulabilir, nikâhın tescili şart koşulabilir, kocanın vereceği mehir, resmî senede bağlanabilir, din eğitimi zorunlu hale getirilebilir, mülkiyetin kullanım hakkı komşuluk hukukuyla sınırlandırılabilir, belirli özellikteki yakın akrabaya vasiyette bulunmak gerekli görülebilir, geçimsiz koca muhâleaya zorlanabilir.

2. Daha önce belirlenen cezalara ta'zîr cinsinden ilaveler yapılabilir. Mesela uyuşturucu üreticisi ve satıcıları ağır bir biçimde cezalandırılabilir, İnsan kaçıranlara idam cezası verilebilir; kırmızı ışık ihlali yaparak ölümlü kazalara neden olanlar kasıtlı (amden) ya da kastın aşılması suretiyle (şibh-i amd) adam öldürmek suçuyla yargılanabilir.

3. Genel kurallardan istisna yöntemi işletilebilir. Son tahlilde "istihsan" sayılabilecek bu yöntemle mesela Hanefiler, menfaatlerin tazmin edilmeyeceği yönündeki mezhep içtihadından, daha sonraları yetim malını, vakıf malını ve gelir getirmek üzere hazırlanmış malı istisna etmiş ve bunları gasp eden kimseleri tazminle sorumlu tutmuşlardır. Aynı yöntemle akît serbestisi kuralından vakıf bina ve arazilerinin uzun süreli kiraya verilmesi, kadınların yanlarında mahremleri olmadan sefere çıkamayacakları hükmünden güvenliği sağlanan kadınların yolculuk yapmaları ve hacca gitmeleri; tâat cinsinden amellere karşılık ücret alınamayacağı kuralından meslek olarak Kur'an öğretme, imamlık ve müezzinlik yapma karşılığında ücret almaları istisna edilebilir.

15 İbn Âbidîn, "Neşru'l-Arf", II, 128-129, 130.

4. Vaktiyle cevaz verilmiş bazı işlemler yürürlükten kaldırılabilir. Mesela istismar edileceği endişesi varsa, yetimin malında vasînin mudârabe (emek-sermaye ortaklığı) yapabileceği fetvası; faize ve tefeciliğe yol açma tehlikesi varsa bey bi'l-vefâ (geri alım şartlı satım) meşruiyetini kaybedebilir.

5. Yürürlükten kaldırılan bir fetva, eski durumun avdet etmesi üzerine tekrar gündeme gelebilir. “Erkeğin bir başka memlekete gitmesi halinde, karısının ona tâbi olması mecburiyeti meselesi, bu konuda bir örnektir. Önceki fukahâ, o devirde insanlar arasındaki güven ve asayişin yerleşmiş olması dolayısıyla bu hükmü vermişlerdi. Ne zamanki insanların ahlâk ve durumları değişmiş ve bazı erkekler, gurbet diyarında kendisini ve haklarını koruyacak kimsesi olmayan zavallı kadınlara eziyet etmeye ve kötü muamelelerde bulunmağa başlamış, işte o zaman sonraki fukahâ fetvalarını değiştirmişler ve kadından zararı defetmek maksadıyla, kocasının başka bir memlekete gitmesi durumunda ona tâbi olma mecburiyetini kaldırmışlardır.

Günümüzde ise, iş icabı sık sık bir yerden başka bir yere, bir ülkeden başka bir ülkeye gitmek gerekli hale gelmiştir. Bu durumda şayet kadın kocasıyla birlikte gitmeyecek olursa, bu defa kadın kocasını sıkıntı ve zarara sokmuş olacaktır. Diğer taraftan bugün kadının dün olduğu gibi, gurbet dolayısıyla akraba ve diğer yakınardan tamamen kopması korkusu da bahis konusu değildir. Çünkü posta, telefon ve telgraf gibi haberleşme vasıtalarıyla, görüşme ve haberleşme, oldukça kolaylaşmıştır. Bundan ötürü, işbu fetvanın bir kez daha değişmesi ve ilk hükme yeniden dönülmesi gerekli olmuştur.”¹⁶

6. Mezheplerdeki mercûh görüşlerden istifade edilebilir. Mesela Hasen b. Ziyad’ın (ö. 204/819) Zâhirü’r-rivâyeye aykırı olduğu için Hanefilerce benimsenmeyen hür, akıllı ve ergin kızların dengi olmayan erkeklerle yaptıkları evlilik aktinin sahih olmayacağı rivayeti, son yüzyıllarda fesâdü’z-zamân gerekçesiyle tercih edilir olmuştur.¹⁷ Sadece Hanefî mezhebinin müftâ bih kurallarını esas almayı ilke edinen Mecelle’nin “muâmele-i asriyyeye muvâfık”, “hükm-i zaman Ebû Yûsuf hazretlerinin kavlini mürevviç görmesiyle”, “ihtiyâcât-ı zamana evfak”, “fî zemâninâ pek ziyâde tekessür ederek”, “nâsa erfak ve maslahat-ı asra evfak” gibi gerekçelerle böyle tercihler yaptığı bilinmektedir. Mısır’da 1910 yılında çıkarılan 21 nolu kanunun, öncelikle Hanefî mezhebindeki kuvvetli içtihatlarla amel edileceğini beyan etmekle birlikte zamanın ihtiyaçları gerekçesiyle bazı konuları mercûh görüğe göre düzenlemesi de bir başka örnek olarak hatırlanabilir. Mesela lehine ikrarda bulunulan şahsın, ikrar edenin yalancı olduğu iddiasına karşılık yemin ettirilmeyeceği; nerede olduğu bilinmeyen gaip kişinin aleyhine hüküm verileceği; kendisine yemin tevcih edilen kişinin mahkemeye gelmemesinin nükûl sayılacağı hükümleri, mercûh olmakla birlikte kanunlaşmıştır.¹⁸

16 Karadâvî, *İslâm Hukuku*, s. 169-170.

17 İbn Âbidîn, “*Neşru’l-Arf*”, II, 127.

18 Merâğî, *el-İctihâd fi’l-İslâm*, s. 53.

Zamanın değişmesi kapsamındaki değişiklikler, Hanefilerin, İmam Ebû Hanîfe ile İmameyn (Ebû Yûsuf ve Muhammed) arasındaki farklı içtihatlarla getirdikleri yorum gibi “devir ve zaman ihtilafları olup, delil ve burhan ihtilafları değildir.”

B. Mekanın Değişmesi

Kırsalın durumu şehirden, bedevînin hali şehirliden, sıcak bölgelerin ihtiyacı soğuk bölgelerden, dâruislâm ise dâruлкüfr ve dâruharbten farklıdır. Buna bağlı olarak hükümler de farklılık arz edebilir. Onun içindir ki Hz. Peygamber bedevînin şehirli aleyhine şahitlik edemeyeceğini bildirmiştir.¹⁹

Mekanın fetva üzerindeki etkisinin en bilinen örneği, herhalde İmam Şâfi'nin Bağdat'tan Mısır'a taşınmasından sonra değiştirdiği içtihatları olsa gerektir. Onun kavli kadîm denen önceki görüşlerini terk ederek yeni görüşler (kavl-i cedîd) ortaya koymasında metodik ve bilgisel farklılıklar yanında, değişen mekânın da etkisi olmuştur.

Ebû Yûsuf'un mescitle ilgili şu içtihat değişikliği de bu gerekçeyle izah edilebilir. Bir yer mescit yapılıyorsa ilke olarak onun üst ve altı da aynı hükümde olur, dolayısıyla altı ev üstü mescit veya tersi tarzında bir düzenleme yapılamaz görüşünde olan Ebû Yûsuf, Bağdat'a geldiğinde konut sıkıntısı sebebiyle binaların bir katının ev, diğer katının mescit yapılmak zorunda kaldığını görünce içtihadını değiştirmiştir.²⁰

Bu gerekçeyle mesela çok soğuk bölgelerde, su bulunduğu halde hasta olma tehlikesine binaen teyemmüme cevaz verilebilir; toprak ya da toprak cinsinden bir madde bulunmadığı yerlerde yeryüzünde ne varsa onunla mesela kar-buz ile teyemmüm düşünülebilir; kutuplara yaklaştıkça namazların cem edilme ihtiyacı daha çok hissedilip namaz vakitlerinin belirlenmesinde “takdir” biçimleri farklılık arz edebilir; fitır sadakasının verilebileceği gıda maddeleri çeşitlendirilebilir.

C. Örfün Değişmesi

Fetvanın değişim sebeplerinden birisi de o konuyla ilgili örfün değişmesidir.

“Şâfi, Mâlikî ve diğer mezhep âlimlerinin, kendi zamanlarında mevcut örf ve âdetlere bağlı olarak verdikleri birtakım kesin hükümler vardır ki, bunlar hakkında isabetli olan görüş nedir? Yani, söz konusu örf ve âdetler değişmiş, o zamanki delâletlerinin aksine bir şekil almışlarsa, o takdirde fukahânın kitaplarındaki o fetvalar hükmünü yitirecek ve yeni ortaya çıkan âdetlerin muktezasınca yeniden fetvalar mı verilecektir? Yoksa ‘Bizler mukallidiz; içtihadı ehil olmadığımız için, yeni hükümler koymaya hakkımız yoktur. Binaenaleyh, müçtehitlerden nakledilmiş olan kitaplardaki hükümlere göre fetva vermeye devam etmeliyiz’ mi diyeceğiz?” sorusuna Karâfi'nin cevabı şudur:

19 Ebû Dâvûd, Akdiye, 17; İbn Mâce, “Ahkâm”, 30.

20 Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 19; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadir*, V, 63'den naklen Erdoğan, a.g.e., s. 251-252.

“Kaynağını örf ve âdetlerin teşkil ettiği ahkâm üzerinde -bu örf ve âdetler de değiştiği halde- ısrar etmek ve bu ahkâmı amel etmeye devam etmek, icmaya aykırı bir tutumdur ve dini bilmemektir. İslâm hukukunda örfe bağlı olarak verilmiş olan her hüküm, örf değiştiğinde yeni örfün gerektirdiği şekilde değişir. Bu iş, mukallitlerce yeni bir içtihat yapmak değildir ki bunda içtihat ehliyeti aransın! Aksine bu, ulemanın içtihat ettikleri ve üzerinde icmâyâ vardıkları bir kaidedir. Binaenaleyh biz, yeni bir içtihat söz konusu olmaksızın bu hususta onlara itaat etmiş oluruz.”²¹

Aynı yöndeki şu ikaz da ona aittir:

“Her ne zaman yeni bir örf ortaya çıkarsa onu dikkate al ve yürürlükten kalkan örflere itibar etme! Ömrün boyunca kitaplar üzerinde donup kalma! Kendi bölgen dışından biri sana fetva sormak üzere geldiği zaman, onu kendi bölgenin örfüyle mukellef tutma! Kendi beldesinin örfünü sorarak onu kendi örfüyle değerlendir ve öyle fetva ver. Yoksa kitaplarınızda yazılı olanlara ve kendi örfünüze göre değil!”²²

Hanefî fakih İbn Âbidîn, örf üzerine bina edilen fetvaların değişimini konu edindiği meşhur risalesinde benzer vurgularda bulunmaktadır:

“Halkın örfünün değişmesi, zaruretlerin ortaya çıkması ve devrin insanların bozulması gibi sebeplerden dolayı, zamanın değişmesiyle birçok hüküm değişir. Zira eğer hüküm olduğu şekliyle kalacak olursa, bundan meşakkat doğar, insanlar zarara uğrar ve dünya düzenini en güzel bir şekilde sağlamak, kolaylık ve zarar ile fesadı defetme esasları üzerinde yükselen İslâm ilkelerine ters düşer... Bilesin ki, Hanefî mezhebinin fıkıh kitaplarında yazılı bulunan önceki müçtehitlere ait birtakım meselelere, sonrakilerin muhalefet etmelerinin sebebi, zaman ve örfün değişmesidir. Sonraki fukahâ biliyordu ki, mezhep sahibi müçtehit (Ebû Hanîfe) şayet kendi zamanlarında yaşasaydı, aynen onlar gibi fetva verecekti... Ancak (şurası unutulmamalıdır ki), müftî ve hâkimlerin sağlam bir görüş sahibi olmaları, çok çaba sarf etmeleri, şer’î hükümleri iyi bilmeleri ve bu konuda, riayet edilmesi gereken şartları gözden irak tutmamaları kaçınılmazdır!”²³

Öyleyse eskiden murûeti/şahsiyet saygınlığını gideren ve şahitlik ehliyetini etkileyen fiiller olarak görülen yolda yürürken yemek yemek ve erkeğin başı açık gezmesi, şimdi normal karşılandığı için aynı sonucu doğurmayacaktır. Garanti şartlı satışlar örf haline geldiği için eski fetvanın aksine akdi ifsat etmeyecektir. Elektronik transfer yoluyla ulaştırılan şeyin kabzi, internet üzerinden akit gibi işlemlerde, günümüz örfünün müsamahayla karşıladığı gecikmeler veya ilave şartlar artık akdi ifsat sebebi sayılmayacaktır. Devlet başkanının adaletini ve beden sağlığını kaybetmediği sürece kayd-ı hayat şartıyla görev yapması hükmü, belli bir süreyle kayıtlanabilecektir.

21 Karâfî, *el-İhkâm*, s. 218; Karâfî, *el-Furûk*, I, 176-177.

22 Karâfî, *el-Furûk*, I, 176-177.

23 İbn Âbidîn, “*Neşru 'l-Arf*”, II, 125, 128.

“Nâsın isti’ mali bir hüccettir ki onunla amel vacip olur”, “Örfen mâ’ruf olan şey, şart kılınmış gibidir”, “Beyne’t-tüccar mâruf olan şey, beynlerinde meşrûr gibidir”, “Örf ile tayin, nas ile tayin gibidir”, “Âdet ancak muttarıd yahut gâlib oldukça muteber olur”, “İtibar gâlib-i şâyi’adır, nâdire değildir”, “Âdeten mümteni’ olan şey hakikaten mümteni’ gibidir” “Âdetin delâletiyle mânâ-yı hakîkî terk olunur” gibi küllî kaideler, örfün hükümler üzerindeki işlevini açıklamaktadır.

D. Durumun/Halin Değişmesi

İçinde bulunulan durumun değişmesi, ilgili fetvanın da değişmesini gerektirebilir. Zira darlık ile bolluk, sefer ile ikamet, hastalık ile sağlık, savaş ile barış, korku ile emniyet, ihtiyarlık ile gençlik bir değildir. Müftünün bu gerçekleri bilerek davranması, ustalığının işaretidir.

Hız. Peygamber’in (s.a.) ve ashabın fetva siyasetlerinde bunun örneklerini bulmak mümkündür. Oruçlu iken eşini öpmenin zarar verip vermeyeceğini soran genci bundan nehyeden Resûl-i Ekrem (s.a.s.), aynı soruyu soran ihtiyara izin vermiştir.²⁴ Amellerin en değerlisi sorusuna, kişilerin durumuna göre farklı cevaplar vermiştir.

Konuyla ilgili şu fetva örneği İbn Abbas’tan (r.a.) gelmektedir. “Kasıtlı olarak bir müslümanı öldüren birisinin tövbe hakkı var mıdır?” diye soran birisine İbn Abbas “Hayır, ancak ateş vardır” cevabını verir. Soran kişi oradan ayrıldıktan sonra İbn Abbas’a “Bize böyle mi fetva veriyorsun? Oysa daha önce kâtilin tövbesinin makbul olduğunu söylüyordun?” itirazı yöneltince şu yorumu yapmıştır: “Ben bu kişiyi, bir müslümanı öldürmeyi tasarlayan kızgın birisi olarak gördüm.” Gerçekten de peşinden gidip araştırdıklarında soru soran kişinin aynen böyle olduğunu fark etmişlerdir.²⁵

“Meşakkat teysîri celbeder”, “Bir iş dik oldukça müttesi’ olur”, “Zaruretler memnû olan şeyleri mubah kılar”, “Zarar izâle olunur”, “Zarar bi kaderi’l-ımkân def olunur”, “Zarar-ı eşed, zarar-ı ehaf ile izâle olunur”, “Zarar-ı âmmî def için zarar-ı hâs ihtiyâr olunur”, “Hâcet umumi olsun hususi olsun zarûret menzilesine tenzîl olunur” gibi küllî fıkıh kaideleri, aynı zamanda durumun/halin değişiminin farklı seviyelerine göre nasıl tavır alınacağını da açıklamaktadır.

Bu bağlamda mesela gayri müslim ülke (dârulküfür) vatandaşlığına geçmek²⁶, gayrimüslim ülkelerde onların kanunlarına tâbi olarak iş yapmak, gayrimüslim ülke vatandaşı olarak askerlik yapmak gibi eskiden cevaz verilmeyen eylemlerin hükmü, günümüzde durumun değişmesine bağlı olarak gözden geçirilebilir. Yine deve idrarıyla tedavinin cevazı, gayrimüslim ülkelere başta Mushaf olmak üzere dinî yayınların ihracının adem-i cevazı, devletlerarasında süresi on yılı aşan barış antlaşması yapılamayacağı hükmü, bazı durumlarda kap-kacağı toprakla temizlemenin zorunluluğu,

24 bk. Ebû Dâvûd, “Savm”, 38; Tirmizî, “Savm”, 31; Muvatta, “Siyâm”, 17-20; Dârimî, “Savm”, 21.

25 Kurtubî, *el-Câmi li Ahkâmi’l-Kur’ân*, IV, 97.

26 Hasen el-Bennâ’nın menfî görüşü etrafındaki bir yorum için bk. Karadâvî, *Mûcibâtü Teğayyürî’l-Fetvâ fî Asrinâ*, s. 64-66.

futbol kulübü işletmenin hükmü bu çerçevede ele alınabilir. Bu kapsamda mesela sosyal medyada yer almayı soran bir gence verilecek cevapla yetişkine verilecek cevap aynı olmayabilir.

E. Bilginin Değişmesi

Fetvanın en kolay ve tartışmasız değişim sebebi, dayanağı olan teknik ve bilimsel bilginin yanlışlığının ortaya çıkmasıdır. Bu durumda söz konusu fetvanın yeni/doğru bilgi istikametinde değişmesi kaçınılmazdır. Mesela hamileliğin en uzun süresinin Hanefilerin söylediği üzere 2 yıl veya Mâlikîlerin görüşü üzere 5 yıl olduğu yönündeki fetvalar, içine taze balık veya ekme atılmak suretiyle hamrın sirke haline getirilebileceği içtihadı (zira günümüz bilimine göre böyle yapmakla alkol sirkeye dönüşmez), suyun bulunmadığı zaruret halinde susuzluğu gidermek için içki içilebileceği fetvası (zira bilimsel bilgiye göre bu durumda ölüm daha da hızlı gerçekleşir), sigaranın mubah veya tenzîhen mekruh olduğu kanaati, ceninin 120 günden önce canlı olmadığı gerekçesiyle gebeliğin ilk dört ayı içinde sonlandırılabilirliği içtihadı, yeni bilgiler ışığında gözden geçirilmelidir.

Bilimsel bilgiden -sınırlı olmakla birlikte- ibadet alanında da istifade ve buna bağlı olarak hüküm değişimi mümkündür. Mesela klasik görüşlere göre bir su, rengi, kokusu ve tadı değişmediği sürece hem şer'î temizliğin sağlanmasında hem de içmede kullanılabilir. Radyasyona maruz kalan suda bu üç özellik görünürde değişmemektedir. Buna göre radyasyonlu suya, klasik fetvayı esas alıp 'kullanılabilir' hükmü mü verilecektir, yoksa radyasyonun zararına ilişkin bilimsel bilgiye dayanarak 'kullanılmasının caiz olmayacağı' hükmü mü?

Aynı şekilde, kavuşum (ictima/iltika) anı denen dünya, ay ve güneşin aynı düzlemde bulunduğu zaman, ayın dünyanın hiçbir yerinden görülemeyeceğini modern astronomi kesin olarak ortaya koymuşken, kavuşumun olduğu gün hilali gördüklerini söyleyenleri, konuyla ilgili klasik fetvaya dayanarak onaylamak ne kadar doğru olacaktır?²⁷ Yine kola veya kalçaya yapılan enjeksiyonun mideye ulaşacağı bilgisinin doğru olmadığı anlaşılınca, iğne vurdurmanın orucu bozacağı fetvası geçerliliğini koruyacak mıdır?

F. İhtiyaçların Değişmesi

Bilimsel ve teknolojik gelişmeler ile kültür ve medeniyetteki değişimler, zorunlu olarak hayata aksetmekte, yeni durumlar ve ihtiyaçlar doğurmaktadır. Tahsîniyyât kabilinden olan şeyler hâciyyât, daha önce hiç hatıra gelmeyen pek çok şey hâcât-ı asliyye sayılmaktadır. Hal böyle olunca fetvada değişim kaçınılmaz olmaktadır.

Mesela buzdolabı, telefon, bilgisayar, sıcak bölgelerde klima, zorunlu eğitim giderleri, yangına ve hırsıza karşı alınacak emniyet tedbirleri, ısınma ve aydınlanma giderleri neredeyse zaruriyyât derecesine ulaşmış, dolayısıyla zekât sorumluluğu konuşulurken hesaba katılmak konumuna gelmiştir.

²⁷ Bu son örnek için bk. Karadâvî, *a.g.e.*, s. 81-82.

G. Umûmî Belvâ

Toplumun genel olarak müptela olduğu, kaçınılması güç, herkese bir şekilde ilişen ve çokça vuku bulan hususlar (mâ teummu bihi'l-belvâ) olarak resmi çizilebilecek²⁸ umûmî belvâ veya belvâyı âm (umûmü'l-belvâ; el-belvâ'l-âm) fetva üzerinde etkili olan bir başka sebeptir. Hatırlanacağı üzere umumî belvâ, daha önce normun esnemesini sağlayan nedenlerden biri²⁹ olarak sayılmıştı.

Bu bağlamda mesela doğum günü, evlilik yıldönümü, anneler günü gibi aslında Batı toplumlarının âdeti olan birçok kutlama, günümüzde bütün dünyada, bu arada müslümanlar arasında çok yayılmış bulunduğu bunları benimsemeyi, gayrı müslimlere benzemek olarak telakki eden fetva; bazı İslâm beldelerinde müslüman erkeklerin sakalsız ve bıyısız olmaları neredeyse genel görünüm haline geldiği için sakalı kesmeyi murûete aykırı bulan fetva; yazılı, görsel ve elektronik medya resimsiz ve videosuz olamayacağı için canlı resmini yasaklayan fetva; kredi kartı kullanmayan neredeyse kalmadığı için vekâlet ve kefâlet işlemleri sırasındaki faiz şüphesinin bile faiz sayılacağı fetvası; dinî programlar bile mûsikisiz yapılamadığı için müzik aletleri ve icrasıyla ilgili olumsuz fetva; kadınların iş ve eğitim hayatında neredeyse erkekler kadar bulunur hale geldiği için kadının evin dışına çıkmasını ancak çok gerekli nedenlere bağlayan fetva, eşyanın özel ambalajı içinde satımı âdet haline geldiği için mebiin görülmesiyle ilgili fetva, şehir şartlarında ve yoğun iş ortamında takvimlere ve imsâkiyelere müracaat gerekli hale geldiği için ibadet vakitlerini çıplak gözle tespitini esas olduğu fetvası günümüzde gözden geçirilmiştir.

Umûmü'l-belvânın fetva üzerindeki etkisini doktrindeki klasik örneklerle de teyit edebiliriz. Mesela İmam Muhammed eş-Şeybânî (ö. 189/804) sığır pisliklerini hafif necasetlerden sayar ve bundan korunmanın mümkün olduğu öngörüsüyle elbisenin dörtte birinden fazlasına bulaşması halinde o elbiseyle namaz kılınamayacağını söylerken, bu kanaatini Rey şehrine yaptığı yolculuktan sonra değiştirir. Çünkü Rey'de yaşayanların –muhtemelen çok bulunduğu ve onlarla iç içe yaşandığı için- kendilerini sığır pisliklerinden koruyamadıklarını ve bunun genel bir sorun olduğunu görür. Bunun üzerine eski görüşünden vaz geçerek, İmam Mâlik'in fetvası gibi çok da olsa elbiseye bulaşan sığır pisliğinin namaza engel olmayacağını söyler.³⁰

Aynı şekilde cadde ve sokaklardaki atık suların ve çamurlardan sakınmak zor olduğu için, bunların içinde genellikle bulunan necaset yok farz edilmiş ve bulaştıkları elbise ile namaza cevaz verilmiştir. Oruçlunun boğazına kaçan sineğin, dumanın ve un tozunun bunlardan bazı sektörlerde çalışanların kaçınması çok zor olduğu için orucu bozmayacağı söylenmiştir. Kurbanlık hayvanın yatırılması veya kesimi sırasında meydana gelen ve hayvanı ayıplı hale getiren kusurlar, bunlardan sakınılması güç

28 Dûserî, Müslim b. Muhammed, *Umûmü'l-Belvâ*, s. 41 vd.

29 İzz b. Abdisselam, *el-Fevâid*, s. 58-60; Suyûtî, *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*, s.77-78; İbn Nüceym, *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*, s. 75-81.

30 İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadir*, I, 142'den naklen Erdoğan, *a.g.e.*, s. 251.

olduğu için engel sayılmamıştır.³¹

Umûmü'l-belvâ, zamanla müftülerin mezhep içi tercihlerini de etkilemektedir. Mesela Ebû Hanîfe'nin müzâraayı onaylamayan görüşü ile mevkûfun, onu vakfedenin mülkiyetinden çıkmayacağı görüşü sonraki Hanefilerce belvâ sebebiyle terk edilerek imameynin aksi yöndeki içtihatları tercih edilmiştir.³²

Umûmî belvânın fetvada etkisi, örneklerden izleneceği üzere kolaylaştırma ve hafifletme yönünde olmaktadır. Bu anlamda onun “Meşakkat teysîri celbeder”, “Bir iş dîk oldukça müttesi' olur”, “Zarar ve mukâbele bi'z-zarar yoktur”, “Zarar izâle olunur”, “Zarar bi kaderi'l-îmkân def olunur” gibi genel kurallarla yakın alakası vardır. Bu şekilde bir işlev görebilmesi için umûmî belvânın şu nitelikleri hâiz olması gerekir³³:

1. Kaçınılmaz durum, sanal (mütevehhem) değil kesin (mütehakkık) olmalı,
2. Nas ile çatışmamalı,
3. Mükellefin gevşekliğinden değil, o şeyin bizzat kendi tabiatından ve yapısından kaynaklanmalı,
4. Aslî hükümden kurtulmak (terahhus) amacıyla gündeme gelmemeli,
5. Kaçınılmaz olarak yapılacak fiil, günah bir fiil olmamalı,
6. Bu fiil, kaçınılması zor olan o halin mevcudiyetiyle sınırlı olmalı.

Sonuç

İşte buraya kadar sayılan sebepler, yetkin müftülere eski fetvayı gözden geçirme ve usûlünce yeni fetva verme kapısını açmaktadır. Fıkıhın hem gönüllere hem de hayata hâkim olabilmesi için bu kapıdan girmek kaçınılmazdır. Aksi tutum, fıkıhın belli bir tarihsel zaman-mekân-algı-örf-ihtiyaç sarmalına hapsedilmesi anlamına gelecektir. Günün algı ve taleplerine hitap edemeyen bir hukuk sisteminin sosyolojik yürürlüğünden bahsetmek de mümkün değildir.

Fıkıhın ve dolayısıyla fetvanın dinamizmi, yukarıda çizilmeye çalışılan çerçevede kalmak ve usûlünce gerçekleştirmek kaydıyla, bunların değişime açık olmasına bağlıdır. Sık sık fıkıh-değişim ilişkisine vurgu yapan İbn Kayyim el-Cevziyye'nin (ö. 751/1350) ifadesiyle:

“İşte gerçek fıkıh budur. Örf, âdet, zaman ve durumların farklılıklarına rağmen insanlara hâlâ kitaplarda nakledilegelen (eski) görüşlerle fetva veren kişi, kendisi saptığı gibi başkalarını da saptırır. Böylelerinin dine karşı işlediği cinayet, tıp kitaplarında-

31 bk. Suyûtî, *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*, s. 78; İbn Nüceym, *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*, s. 76. Başka örnekler için ayrıca bk. Düserî, *Umûmü'l-Belvâ*, s. 72, 363 vd.

32 İbn Âbidîn, “*Neşru'l-Arf*”, II, 126.

33 Düserî, *a.g.e.*, s. 338-352.

ki (eski) bilgilerle yola çıkıp insanları tedaviye kalkışan doktorun cinayetinden daha büyüktür. Cahil müftü ile cahil doktor, işte bu ikisi insanların dinleri ve bedenlerini mahvederler. Allah yardımcımız olsun”.³⁴

Kaynakça

- Belmehdî, Yûsuf, *el-Bu'dü'z-Zemânî ve'l-Mekânî ve Eseruhumâ fi'l-Fetva*, Cezayir ts. (Vizâratü's-Şuûni'd-Dînîyye ve'l-Evkâf).
- Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, Haydarâbâd 1925.
- Burhânî, Muhammed H., *Seddü'z-Zerâi*, Beyrut ts. (Matbaatü'r-Reyhânî).
- Cassâs, *Ahkâmu'l-Kur'an*, Beyrut 1993.
- Dönmez, İ. Kâfî, “İslâm Hukukunda Müctehidin Naslar Karşısındaki Durumu İle Modern Hukuklarda Hâkimin Kanun Karşısındaki Durumu Arasında Bir Mukayese”, *MÜİF Dergisi*, sy: 4 (1986), ss.23-51.
- Düserî, Müslim b. Muhammed, *Umûmü'l-Belvâ*, Riyad 1420.
- Erdoğan, Mehmet, *İslâm Hukukunda Ahkâmın Değişmesi*, İstanbul 1990.
- Fâsî, Allâl, *Makâsıdü's-Şerîati'l-İslâmîyye ve Mekârimühâ*, Beyrut 1993.
- Fazlurrahman, *İslâm ve Çağdaşlık*, (çev. A. Açıkgenç, H. Kırbasoğlu), Ankara 1990.
- Gazâlî, *el-Mustasfâ*, Beyrut 1993.
- Hâdimî, *Mecâmiu'l-Hakâik*, İstanbul 1308.
- İbn Âbidîn, “*Neşru'l-Arfî Binâi Ba'dü'l-Ahkâm ale'l-Urf*”, *Mecmûatü'r-Resâil II*, 114-147, İstanbul 1320.
- İbn Kayyim el-Cevziyye, *l'lämu'l-Muvakkîn an Rabbi'l-Âlemîn*, Beyrut 1991.
- İbn Nuceym, *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*, Beyrut 1985.
- İzz b. Abdisselam, *el-Fevâid fi İhtisâri'l-Kavâid*, (*el-Kavâidü's-Suğrâ*) (thk. C. Abdurrahman), Kahire 1988.
- Karadâvî, Yusuf, *İslâm Hukuku Evrensellik Süreklilik*, (çev. A. Yaman, Y. Işıcık), İstanbul 1997.
- Karadâvî, Yusuf, *Mücibâtü Teğayyüri'l-Fetva fi Asrinâ*, yy., ts. (el-İttihâdü'l-Âlemî li Ulemâi'l-Müslimîn).
- Karâfî, *el-Furûk*, Beyrut ts. (Âlemü'l-Kütüb),
- Karâfî, *el-İhkâm fi Temyizi'l-Fetâvâ ani'l-Ahkâm ve Tasarrufâtü'l-Kâdî ve'l-İmâm* (nşr. A. Ebû Ğudde), Beyrut 1995.
- Karâfî, *Şerhu Tenkîhi'l-Fusûl*, Kahire 1973.
- Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye* (Ali Haydar, Dürerü'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm), İstanbul 1330.
- Merâġî, Muhammed Mustafa, *el-İctihad fi'l-İslâm*, Kahire 1959.
- Suyûtî, *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*, Beyrut 1983.
- Şâtbî, *el-Muvâfakât fi Usûli's-Şerîa*, Beyrut 1991.
- Şelebî, M. Mustafa, *Ta'lîlü'l-Ahkâm*, Beyrut 1981.
- Tûfî, *Kitabu'l-Ta'yîn fi Şerhi'l-Erbaîn*, Beyrut-Mekke 1997.

34 İbn Kayyim el-Cevziyye, *l'lämu'l-Muvakkîn*, III, 66.